

O LUGAR DO RÉU NA SALA DE AUDIÊNCIAS

***Gilberto Correia**

A ideia de abordar este tema surgiu a partir da conversa havida, a 10 de Maio do ano corrente, entre os advogados e advogados-estagiários residentes na Província de Sofala e o Juiz Peter Messitte, Magistrado Judicial Federal dos Estados Unidos da América. Durante a referida conversa quis aquele ilustre Magistrado saber qual era a configuração das nossas salas de audiências, onde se sentava o Réu e o respectivo Advogado, entre outros aspectos. Ficou bastante surpreendido quando lhe foi explicado que o Réu se sentava num banco próprio apelidado de “banco dos réus”, algo distante do seu advogado, impedido de para este olhar quando interrogado, sem possibilidade de consultá-lo e obrigado a responder às perguntas que lhe são formuladas de pé e sem gesticular – respondendo-as de forma quase que inanimada.

Disse-nos o já mencionado Magistrado que no sistema processual penal norte-americano, que como sabemos é do tipo acusatório, o Réu senta-se ao lado do seu Advogado, pode com ele conferenciar reservadamente, pode consultá-lo em qualquer momento da audiência de julgamento e até ajudá-lo a esclarecer ou tomar conhecimento de factos que permitam ao Advogado estar melhor preparado para enfraquecer ou ilidir as provas apresentadas pela acusação. Disse ainda que no seu país, se num julgamento o Réu e o seu Advogado fossem separados um do outro na sala de audiências, aplicando-se-lhes demais restrições normalmente praticadas nas salas de audiências dos tribunais moçambicanos, tal julgamento seria certamente anulado por violação dos direitos de defesa do Réu.

Estas constatações do Juiz Messitte despertaram em mim algumas questões, a saber:

1. Qual seria a base legal para colocação do Réu no tal “banco dos réus”, distante do seu advogado e impedido de o consultar, de com ele conferenciar, de para ele olhar, entre outras práticas do mesmo género?
2. O facto do sistema processual norte-americano ser do tipo acusatório e o moçambicano do tipo misto, reformado ou napoleónico justificaria as diferenças constatadas no tratamento do Réu na sala de audiência de julgamento, sendo que o tratamento que é dado ao Réu nas nossas salas de audiências é muito mais desfavorável?
3. Neste contexto, estariam a ser respeitados todos os direitos constitucionalmente consagrados do Réu?

Assumi desde a primeira hora que a apresentação pública deste tema, no actual cenário jurídico moçambicano, será sempre uma actividade polémica. À partida porque questiona práticas e comportamentos profundamente enraizados no nosso quotidiano judiciário, zelosamente aplicadas por uma classe profissional bastante conservadora e corporativa, como é reconhecidamente a dos

magistrados judiciais. Também poderá mexer com as consciências e preconceitos de todos aqueles que, no melhor da tradição inquisitorial, julgam que a concessão de demasiadas “liberdades” no contacto entre Réu e seu Advogado pode prejudicar o bom e regular andamento do processo – afinal, ainda estamos num país onde em certos estabelecimentos prisionais é totalmente vedado ao advogado a possibilidade de conferenciar com o Arguido, em determinadas fases da instrução processual.

Porém, como Advogado e membro da Comissão dos Direitos Humanos da Ordem dos Advogados de Moçambique, achei que era minha obrigação trazer a público as minhas reflexões sobre o tema e sujeitá-las ao escrutínio de profissionais profundamente conhecedores destas matérias, como são a maioria dos presentes nesta sala.

Primeiro, gostaria de enunciar algumas disposições constitucionais ou com dignidade constitucional dotadas de relevo para as conclusões a que mais adiante chegarei:

- Û A República de Moçambique é um **Estado de Direito**, baseado (...) no **respeito e garantia dos direitos e liberdades fundamentais do Homem** (art. 3°).
- Û Os preceitos constitucionais relativos aos direitos fundamentais são interpretados de harmonia com a Declaração Universal dos Direitos do Homem e a Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos (art. 43°).
- Û Os arguidos gozam de **presunção de inocência até decisão judicial definitiva** (art. 59°/2).
- Û O Estado garante aos arguidos o **direito à defesa** e o **direito à assistência jurídica** (art. 62°/1).
- Û O arguido tem o direito a escolher livremente o seu defensor para o assistir **em todos os actos do processo** (art. 62°/2).
- Û O Estado considera o **patrocínio forense como elemento essencial à administração da justiça** (art. 63°/1)
- Û O advogado tem o direito de comunicar pessoal e reservadamente com o seu patrocinado (art. 63°/4).

Ademais, o artigo 11° da **Declaração Universal dos Direitos do Homem** define que ***toda a pessoa acusada de um acto delituoso presume-se inocente até que a sua culpabilidade fique legalmente provada no decurso de um processo público EM QUE TODAS AS GARANTIAS NECESSÁRIAS DE DEFESA LHE SEJAM ASSEGURADAS.***

Neste contexto, e de acordo com a norma ínsita no artigo 43° da Constituição da República que impõe que a interpretação dos preceitos constitucionais relativos a direitos fundamentais se faça de acordo com a Declaração Universal dos Direitos do Homem, teremos que concluir pacificamente que o artigo 59°/2 da Constituição da República que fixa a presunção de inocência deve ser

extensivamente interpretado no sentido que lhe é conferido pelo artigo 11º da Declaração Universal dos Direitos do Homem, devendo por isso ser entendido no seguinte sentido: **“Os arguidos gozam de presunção de inocência até que a sua culpabilidade fique legalmente provada no decurso de um processo público, EM QUE TODAS AS GARANTIAS NECESSÁRIAS DE DEFESA LHE SEJAM ASSEGURADAS”**.

Por outro lado, feita uma busca aturada à nossa legislação processual penal, desde a mais remota até a mais recente, incluindo nesta o Direito Processual Penal Constitucional, não existe, repito, **NÃO EXISTE** fundamento legal para a actual posição do Réu na sala de audiência de julgamento. Seja, não é a lei que impõe que o arguido seja colocado distante do seu defensor e num banco apelidado de “banco dos réus” que normalmente é o mais desconfortável da sala audiências, muitas vezes sem o indispensável apoio para as costas por forma a acomodar alguém que poderá estar longas horas sentado. O Réu é sujeito, na sala de audiências, a restrições que deixam-no numa situação de elevado constrangimento, sendo-lhe conferido um tratamento desfavorável em relação ao tratamento que é dado a todos outros sujeitos e intervenientes processuais. Do mesmo modo, não tem base legal a proibição do Réu consultar o seu Advogado, quer quando interrogado, quer no decorrer do julgamento, e, muito menos a proibição de ao depor olhar para o seu defensor.

Igualmente, não é a lei que impõe que durante o interrogatório do Réu este tenha de responder às perguntas que lhe sejam formuladas em pé - quando o ofendido, as testemunhas e os declarantes o fazem sentados - e sem poder fazer gestos.

Este tratamento psicologicamente agressivo, indigno, discriminatório, sem base legal e até mesmo contrário aos direitos fundamentais consagrados na Constituição da República, atribuído a um cidadão que a mesma constituição ordena que seja considerado inocente até condenação judicial definitiva num processo público em que todas as garantias necessárias de defesa lhe sejam asseguradas; só perdura e é cultivado nas nossas salas de audiências **porque as nossas instâncias de justiça amiúde se baseiam-se num pressuposto inquisitorial, centrado na auto-incriminação do Réu**. Ainda hoje, para muitos juízes penais **a confissão é considerada um meio de prova por excelência**, pelo que todos os meios se conjugam para a obter. Daí o receio de que o contacto do Réu com o seu Advogado, durante a audiência de julgamento, consubstancie uma ameaça aos fins processuais e à actividade de recolha de provas para a condenação.

Contudo, tais práticas nem sequer encontram acolhimento nos caracteres do nosso sistema processual penal que, como atrás dissemos, **é do tipo misto, reformado ou napoleónico**.

É considerado de fisionomia mista porque é caracterizado pela circunstância de adoptar simultaneamente elementos típicos dos sistemas inquisitório e acusatório. De acordo com este modelo reformado, o processo penal compreende duas fases essenciais: a de **instrução** e a do **julgamento** - sendo esta última a que mais nos interessa por enquadrar o tema em apresentação.

A fase instrutória, mormente a da instrução preparatória, é estruturada em obediência à tradição inquisitória, pois é caracteristicamente **escrita, secreta, desprovida de contraditoriedade e muitas vezes sem qualquer participação do arguido**.

A opção pela **oralidade**, pela **publicidade dos elementos acusatórios** e pela **contraditoriedade** atinge elevado fulgor e relevo na fase de julgamento, sendo esta a fase tipicamente conteudificada por elementos do sistema acusatório.

Nesta fase, a de julgamento, o tribunal deve guiar-se pelos princípios legalidade, da imparcialidade, da objectividade e tratar o Réu, não como o objecto processual, mas como sujeito do processo.

Entretantes, no início do julgamento, mais concretamente ao iniciar o interrogatório do Réu, o juiz tem a obrigação legal de explicar-lhe de que não é obrigado a responder qualquer pergunta que verse a matéria da acusação, que pode simplesmente ficar calado, que pode mentir se quiser e que ***as perguntas que lhe são feitas são apenas para esclarecimento da verdade e não para obter elementos para a sua condenação*** (artigo 425º, § 1º do CPP). O interrogatório do Réu durante a audiência de julgamento quando incida sobre os factos de que venha acusado é **fundamentalmente um meio de defesa para o próprio réu** e não um meio para o incriminar - sem que com isto pretendamos dizer que não se relevem elementos retirados das afirmações do réu que contribuam para a sua auto-incriminação.

Portanto, podendo o réu não responder a nenhuma pergunta que verse matérias sobre a sua acusação; facultando-lhe a lei, inclusivamente, a possibilidade de mentir ao seu livre alvedrio na resposta das mesmas sem que incorra em qualquer ilícito penal ou de outra ordem; a prova para a sua incriminação deve ser procurada preferencialmente longe da pessoa do Réu que é, e deve ser, considerado e tratado como um sujeito processual.

Ademais, no Processo Sumário-Crime, reza o artigo 5º/1 do Decreto-Lei nº 28/75, de 1 de Março, que ***não é obrigatória a presença do Réu no julgamento, podendo o mesmo se fazer representar por advogado que deduzirá por escrito, ou verbalmente, a sua acusação*** - realçando a lei de modo inequívoco o carácter vincadamente acusatório da fase de julgamento no processo penal moçambicano.

Ainda neste contexto, numa fase marcadamente acusatória como vimos que é a fase de julgamento, não consigo vislumbrar nenhum prejuízo para a justiça, adviente do facto do Réu ter mais contacto com o seu advogado, sentando-se ao seu lado e podendo contar com o apoio do mesmo durante todo o tempo em que estiver a ser julgado.

O juiz penal que se rege, ou deve reger-se, pelos princípios da **LEGALIDADE, IMPARCIALIDADE E OBJECTIVIDADE**, deveria ser o primeiro interessado em que o Réu participe no julgamento **LIVRE DE QUAISQUER CONSTRANGIMENTOS, EMBARAÇOS E NO PLENO USO DE TODAS AS GARANTIAS NECESSÁRIAS DE DEFESA.**

Por outra, a colocação do “banco do réus” distante do lugar onde se posiciona o seu advogado, de tal sorte que o Réu tenha de virar a cabeça num ângulo de 90º para ter contacto visual com o seu defensor, resulta da herança da configuração das salas de audiências de julgamento

herdadas do tempo colonial, obviamente assentes numa ordem constitucional muito diferente da nossa.

Esta configuração tradicional da sala de audiências de julgamento visava acomodar interesses de um processo penal marcadamente do tipo inquisitorial, no qual o arguido era um objecto do processo e, neste contexto, ele é que deveria fornecer os elementos indispensáveis para a indagação dos factos.

Após a independência, e com o evoluir da nossa jovem democracia, ao invés de questionarmos tal configuração, reproduzimo-la nas salas de audiência que foram e continuam a ser construídas nos nossos inúmeros tribunais, perpetuando esta aberrante situação.

Concluo por isso que, nosso actual cenário jurídico-constitucional, atentas as características do nosso sistema processual penal, bem como o direito positivo vigente, é permitido:

- Ø Que o Réu se sente ao lado do seu Advogado.
- Ø Que quando interrogado possa olhar, e até mesmo solicitar o aquiescimento do advogado para responder a qualquer pergunta que verse matéria sobre a sua acusação.
- Ø É permitido ao arguido responder sentado quando interrogado (tal como ao ofendido, às testemunha e ao declarantes é permitido fazer).
- Ø Que consulte ou possa consultar o seu advogado durante o decorrer da audiência.
- Ø Que possa solicitar a interrupção da audiência para se comunicar reservadamente com o advogado.

Obviamente, que estes actos do Réu e do seu Advogado devem ser conduzidos em estrita observância dos deveres de conduta dos advogados plasmados no artigo 412º e dos deveres do Réu consignados no artigo 413º, ambos do Código do Processo Penal; designadamente, não devem em circunstância alguma consubstanciar **atitudes de desrespeito devido ao tribunal ou que visem protelar ou embaraçar o regular andamento da causa**.

Com tudo isto, é minha profunda convicção que o actual posicionamento do Réu na sala de audiências de julgamento, e as demais restrições que lhe são impostas nos termos que já atrás frisamos, são ilegais, e, sobretudo, constituem uma prática violadora dos direitos, liberdade e garantias constitucionais do Réu – portanto, **UMA TÃO ILEGAL QUANTO MÁ PRÁTICA**.

Deste modo, tais práticas devem ser **QUESTIONADAS, DISCUTIDAS, IMPUGNADAS e ABOLIDAS**, a bem da construção de um verdadeiro e genuíno **ESTADO DE DIREITO DEMOCRÁTICO** e de um não menos autêntico **processo penal de estrutura mista, reformada ou napoleónica**.

Julgo ser dever de todos nós, Advogados, Magistrados Judiciais e do M. P, entre outros técnicos e aplicadores do Direito, fazer com que as mesmas sejam rapidamente empurradas para a história do nosso direito judiciário.

Porém, porque todas elas, com maior ou menor gravidade, atingem o sacrossanto direito de defesa do Réu; nós advogados temos a principal responsabilidade de esgotar todos os meios que a lei coloca ao nosso dispor para combatê-las sem tréguas, visando a sua total erradicação.

Tudo isto, a bem da justiça!

Muito Obrigado.

Beira, a 15 de Janeiro de 2007.

***Advogado e Membro da Comissão dos Direitos Humanos da Ordem dos Advogados de Moçambique**

